DER HAUSARZTVERTRAG

INAUGURALDISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

JURISTISCHEN FAKULTÄT

DER

UNIVERSITÄT BRESLAU

VORGELEGT VON

MAX ALBERTS

1912

CHARLOTTENBURG

Gedruckt mit Genehmigung
der juristischen Fakultät der Universität Breslau
Referent: Professor Dr. Leonhard.
Korreferent: Professor Dr. Schott.

Dem Andenken meiner Mutter.

Inhalts-Verzeichnis.

I. Begriff und öffentlich-rechtliche Stellung des Arztes.

§ 1. Wer ist Arzt im Sinne des Gesetzes? 9—12
§ 2. Welches sind seine Rechte? . . . . 12—15
§ 3. Welches sind seine Pflichten? . . . 15—17

II. Der gewöhnliche Vertrag des Arztes mit seinen Patienten.

§ 4. Wie kommt der Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Patient zustande? 18—20
§ 5. Der Behandlungsvertrag charakterisiert sich als Dienstvertrag im Sinne des BGB. 20—21
§ 6. Welche Rechte und Pflichten ergeben sich für den Arzt aus dem Dienstvertrag? . . . . . 22—24

III. Der Hausarztvertrag im Besonderen.

§ 7. Was verstehen wir unter Hausarztvertrag? . . . . . 25—29
§ 8. Wie wird er abgeschlossen und von wem? . . . . . 29—31
§ 9. Was ist das Essentielle des Hausarztvertrages? . . . . . 31—34

§10. Endigung des Hausarztvertrages . . 34—45
§ 11. Hat der Hausarzt bei unvermuteter Erschwerung seiner Tätigkeit Anspruch auf Erhöhung des Pauschale, und kann andererseits das Familienoberhaupt dasselbe kürzen, wenn in der Familie das ganze Jahr hindurch keine oder nur sehr wenige Krankheitsfälle zur Behandlung kommen? . 46—49
§ 12. Ist eine freiwillige Erhöhung des Pauschale Schenkung im Sinne des BGB? . . . . . 49—53
§ 13. Die Pflicht der ärztlichen Verschwiegenheit . . . . . 53—59
§ 14. Die Vertreterfrage beim Hausarztvertrag . . . . . 59—62
IV. Nachwort . . . . . 63—65

Literaturverzeichnis.

Crome	System des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Bd. II 1902.
Dernburg	Bürgerliches Recht. Bd. II. 3. Aufl. (1906).
Deutsche	Medizinische Wochenschrift 1910 No. 10 und No. 16.
Engelmann	in Staudingers Kommentar zum BGB. Bd. IV (1899).
Flügge	„Das Recht des Arztes" (1903).
Gewerbeordnung	(1910) Guttentag'sche Sammlung Deutscher Reichsgesetze.
Häser	Geschichte der Medizin.
Hellwig	Die Stellung des Arztes im Bürgerlichen Rechtsleben (1905).
Joachim u. Korn	Deutsches Aerzterecht 1911 Bd. I.
v. Landmann	Gewerbeordnung 1907 Bd. I.
Meyer, G.	„Arzt" in Conrad-Elster, Handwörterbuch der Staatswissenschaften (1909 Bd. II. S. 205).
Meyer, Th.	„Das ärztliche Vertragsverhältnis" (1905).
Motive	zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches (1888) Bd. IV.

Planck — Bürgerliches Gesetzbuch Bd. II und IV. 3. Aufl. (1907).

Preussisches Gesetz betr. die ärztl. Ehrengerichte, das Umlagerecht und die Kassen der Aerztekammern, vom 25. November 1899.

Reichtsgerichts-Entscheidungen in Strafsachen, XXVI und XXXVIII.

Reichspersonenstandsgesetz vom 6. Februar 1875.

Stammler — Lehre vom richtigen Recht (1902).

Staudinger — Kommentar zum BGB. Bd. II_1 3./4. Aufl. (1908).

„ — Kommentar zum BGB. Bd. II_2 5./6. Aufl (1910).

Abkürzungen.

a. a. O.	=	am zuletzt angegebenen Orte.
BGB.	=	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.
Gew. O.	=	Gewerbeordnung für das Deutsche Reich vom $\frac{30.\ \text{Juni}}{26.\ \text{Juli}}$ 1900.
GVG.	=	Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877.
KO.	=	Konkursordnung in der Fassung vom 20. Mai 1898.
RGSt.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
RGZ.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
StGB.	=	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom $\frac{15.\ \text{Mai}\ 1871}{26.\ \text{Febr.}\ 1876}$
StPO.	=	Strafprozessordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877.
ZPO.	=	Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich vom $\frac{30.\ \text{Januar}\ 1877}{20.\ \text{Mai}\ 1898.}$

I. Begriff und öffentlich rechtliche Stellung des Arztes.

§1.

Wer ist Arzt im Sinne des Gesetzes?

Die Römer rechneten die Tätigkeit des Arztes zu den opera vel artes liberales und erhoben damit den ärztlichen Beruf über die gewöhnlichen Gewerbe. Obwohl die deutsche Gesetzgebung die grundlegenden Bestimmungen über den ärztlichen Beruf in die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich aufgenommen hat, kann man doch nicht sagen, daß er von der Gesetzgebung wie ein Gewerbe behandelt wird [1]). Lediglich juristische Erwägungen haben zur Einstellung der Bestimmungen über den

[1]) siehe auch RGZ. 66, 145;
vgl. v. Landmann Gew. O. 1907 Bd. I zu § 6 Anm. 14.

ärztlichen Beruf in die Gewerbeordnung geführt. Bei Darstellung des Aerzterechts müssen wir also auf die Gewerbeordnung vom Jahre 1869 bezw. auf die neue Fassung vom Jahre 1900 zurückgehen. Diese trägt der Sonderstellung des ärztlichen Berufes insofern Rechnung, als sie in § 6 bestimmt:

> „Auf die Ausübung der Heilkunde findet das gegenwärtige Gesetz nur insoweit Anwendung, als dasselbe ausdrückliche Bestimmungen darüber enthält".

Solche audrücklichen Bestimmungen finden wir in den §§ 29, 30, 40, 53, 54, 56a, 80, 144, 147. Im übrigen ist die Regelung des Arzterechts den einzelnen Bundesstaaten überlassen. Die Frage, wer Arzt im Sinne des Gesetzes ist, beantwortet uns der § 29 der Gewerbeordnung. Dieser sagt in seinem ersten Abschnitt, daß diejenigen Personen, welche sich als Aerzte oder mit gleichlautenden Titeln bezeichnen, ferner, daß diejenigen Personen, welche als Aerzte seitens des Staates oder einer Gemeinde anerkannt oder mit amtlichen Funktionen betraut

werden sollen, einer Approbation bedürfen. Erworben wird die Approbation auf Grund eines Nachweises der Befähigung.

Der Bundesrat bezeichnet mit Rücksicht auf das vorhandene Bedürfnis in verschiedenen Teilen des Reiches die Behörden, welche für das ganze Reich giltige Approbationen zu erteilen befugt sind und erläßt die Vorschrift über den Nachweis der Befähigung. — § 29 Abs. 2 Gew.-O. — Dies hat der Bundesrat zuletzt getan in der vom Reichskanzler unter dem 29. Mai 1901 bekannt gemachten Prüfungsordnung für Aerzte. Später hat diese Prüfungsordnung noch Ergänzungen bezw. Abänderungen erfahren. Die Namen der Approbierten werden von der Behörde, welche die Approbation erteilt, in den vom Bundesrate zu bestimmenden amtlichen Blättern veröffentlicht [2]). Ausnahmsweise können einzelne Personen wegen wissenschaftlich erprobter Leistungen ohne die vorgeschriebene Prüfung die Approbation erhalten.

[2]) Gew. O. § 29 Abs. 2 S 2.

Approbationen ausländischer Behörden haben in Deutschland keine Giltigkeit, wohl aber können Ausländer auf Grund deutscher Zeugnisse Approbation verlangen. Bezüglich der durch Staatsverträge mit Belgien, den Niederlanden, Luxemburg, Oesterreich, der Schweiz bezeichneten Grenzbezirke gelten Sondervorschriften [3]).

§2.

Welches sind seine Rechte?

Im Gegensatz zu Deutschland ist in Oesterreich und Frankreich nur approbierten Aerzten die Ausübung der Heilkunde gestattet [4]). Bei uns hat jedermann das Recht der Behandlung kranker Menschen Jedoch sind einige Befugnisse öffentlich rechtlicher Art den approbierten Aerzten vorbehalten.

Nur der approbierte Arzt darf sich als Arzt, Wundarzt, Augenarzt, Geburtsarzt oder mit gleich-

---

[3]) Gew. O. § 29 Anm. 2, d.
[4]) Vgl. G. Meyer: „Arzt" in Conrad-Elster Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 1909 Bd. II S. 205.)

lautenden Titeln bezeichnen. — Gew.-O. § 29 I. — Jeder, der unbefugt einen solchen Titel führt, wird bestraft [5]).

Weiter steht nur den Aerzten nach bestandener Staatsprüfung das Recht zu, durch Ablegung des medizinischen Doktorexamens sich mit dem Titel „Doctor medicinae" zu bezeichnen [6]). Außerdem hat der approbierte Arzt das ausschließliche Recht, seitens des Staates oder einer Gemeinde als Arzt anerkannt oder mit amtlichen Funktionen betraut zu werden. Dem Staat und der Gemeinde sind die Körperschaften des öffentlichen Rechts, wie Provinzen, Kreise etc. gleich gestellt. Auch dürfen nur Aerzte die Heilkunde im „Umherziehen" ausüben. Ein Recht, das allen anderen Personen, die sich mit

---

[5]) Vgl. Gew. O. § 147 Abs. 3.
Mit Geldstrafe bis 300 M. und im Unvermögensfalle mit Haft wird bestraft: wer, ohne hierzu approbiert zu sein, sich als Arzt etc. bezeichnet, oder sich einen ähnlichen Titel beilegt, durch den der Glaube erweckt wird, der Inhaber desselben sei eine geprüfte Medizinalperson.

[6]) Vgl. Promotionsordnung für die medizinischen Fakultäten v. 1. X. 1900 (B. IV).

der Behandlung von Kranken befassen, ausdrücklich verboten ist. — Gew.O. § 56 A. I. — Nach dem Impfgesetz von 1874 dürfen Impfungen nur von Aerzten vorgenommen werden. Auch Schiffsärzte müssen die Approbation besitzen [7]). Schließlich dürfen gewisse stark wirkende Arzneimittel nach Bundesratsbeschluß vom 13. V. 1896 nur auf schriftliche Anordnung eines Arztes von Apothekern angefertigt werden.

Bezeichnet man die bis jetzt behandelten Rechte des Arztes als positive, so kann man davon solche negativer Art unterscheiden.

Hierhin gehört einmal das Vorrecht, im zweiten Halbjahr der Militärpflicht als einjährig-freiwilliger Arzt genügen zu dürfen, nachdem das erste Halbjahr mit der Waffe abgedient und die Staatsprüfung bestanden ist. Ferner darf der Arzt öffentliche Ehrenämter ablehnen, insbesondere das Amt des

---

[7]) Vgl. Bek. des Reichskanzlers betr. Vorschriften über Auswandererschiffe vom 14. III. 1898 § 30 i. Flügge. Das Recht des Arztes. 1903.

Geschworenen und Schöffen [8]). Die ärztliche Hilfeleistung im Zweikampf bleibt straflos [9]). Ueber anvertraute Tatsachen hat der Arzt im Zivil- und Strafprozeß das Recht der Zeugnisverweigerung [10]). Beim Konkurs hat er wegen der Kur- und Pflegekosten aus dem letzten Jahre vor der Eröffnung des Konkursverfahrens ein gesetzliches Vorrecht [11]). Bezüglich der Pfändung sind die Aerzte insofern günstig gestellt, als ihnen „die zur Ausübung des ärztlichen Berufs erforderlichen Gegenstände, sowie anständige Kleidung nicht gepfändet werden dürfen [12]). Endlich sind die Aerzte in fast allen Bundesstaaten von der Gewerbesteuer befreit.

§ 3.

Welches sind seine Pflichten?

Wie überall auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts, so stehen auch hier dem Rechte der approbierten Personen Pflichten gegenüber.

---

[8]) GVG § 35 No. 3 und § 85.
[9]) StGB § 209.
[10]) ZPO § 383; StPO § 52.
[11]) KO § 61.
[12]) ZPO § 811 No. 7.

Die besondere Rechtstellung des Arztes legt die Frage nahe, ob ihr etwa eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Ausübung der ärztlichen Tätigkeit entspricht. In § 144 Abs. 2 der Gewerbeordnung wird diese Frage verneint. Die für Medizinalpersonen bestehenden besonderen Bestimmungen, die ihnen unter Androhung von Strafen einen Zwang zu ärztlicher Hilfe auferlegen, werden hier aufgehoben. Jedoch legt das öffentliche Recht den Arzt mannigfache sonstige Pflichten auf. Bei bestimmten ansteckenden Krankheiten besteht für ihn eine Anzeigepflicht [13]). Dieselbe Verpflichtung trifft ihn, wenn er bei der Geburt eines Kindes zugezogen wird [14]).

Wie erwähnt, kann sich der Arzt auf Grund seiner Approbation an jedem Ort in Deutschland niederlassen. Indessen muß er sich in Preußen und

---

[13]) Reichsgesetz vom 30. IV. 1900. Preuss. Gesetz vom 28. VIII. 1905. Erinnert sei hier an den Fall Franz im oberösterreichischen.

[14]) Vgl. das Personenstandsgesetz vom 6. II. 1875. §§ 17—20.

entsprechend in den anderen Bundesstaaten vor Beginn seiner Berufstätigkeit bei der zuständigen Medizinalbehörde anmelden und legitimieren. Eine Pflicht, als Sachverständiger Gutachten vor Gericht abzugeben, besteht für solche Aerzte, die zur Erstattung von Gutachten in der erforderlichen Art öffentlich bestellt sind — wie beispielsweise der Gerichts- und Kreisarzt — oder ihren Beruf öffentlich zum Erwerbe ausüben, oder zur Ausübung desselben öffentlich bestellt oder ermächtigt sind[15]). Zur Erstattung des Gutachtens ist auch derjenige verpflichtet, welcher sich dazu vor Gericht bereit erklärt[16]). Nach dem Preußischen Gesetz vom 29. Nov. 1899 betr. die ärztlichen Ehrengerichte pp. bestimmt dessen § 3 Abs. I, daß der Arzt seine Berufstätigkeit gewissenhaft ausüben soll und durch sein Verhalten in Ausübung des Berufs, sowie außerhalb desselben sich der Achtung würdig zeigen soll, die sein Beruf erfordert.

[15]) Vgl. Joachim u. Korn, Deutsches Aerzterecht 1911. Bd. I S. 71 u. 76.

[16]) ZPO § 407.

II. Der gewöhnliche Vertrag des Arztes mit seinem Patienten.

§4

Wie kommt der Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Patient zu stande?

Für die Art, wie der Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Patient geschlossen wird, gibt es die verschiedensten Möglichkeiten.

Erforderlich für das Zustandekommen ist, wie für Verträge im allgemeinen, der Vertragsantrag und dessen Annahme. Der Antrag liegt in dem Verlangen des Erkrankten, vom Arzt behandelt zu werden, die Annahme darin, daß der Arzt sich zur Behandlung bereit erklärt. Der Umstand, daß sich der Arzt irgendwo niederläßt, und einen entsprechenden äußeren Hinweis — etwa in Form eines Schildes — an seiner Wohnung anbringt oder seine

Niederlassung in der Zeitung bekannt gibt, ist noch kein Vertragsantrag. Vielmehr ist hierin nur eine Aufforderung zur Offerte zu erblicken. Tritt dann jemand mit einer solchen Offerte an den Arzt heran und nimmt er diese an, was ihm jedoch mangels eines Kontrahierungszwanges für den Arzt als solchen, für jeden einzelnen Fall vollständig frei steht, so ist dadurch erst der Vertrag entstanden [17]). Der Antrag wird entweder ausdrücklich gestellt oder durch konkludente Handlung — der Kranke geht in das Sprechzimmer des Arztes und erzählt ihm seine Krankheitsgeschichte — zu erkennen gegeben. Die Annahme kann in gleicher Weise erfolgen. Schwieriger als dieser Vertrag unter Anwesenden gestaltet sich die Rechtslage, wenn dem abwesenden Arzt ein Vertragsantrag gemacht wird [18]). In den seltenen Fällen, wo der Arzt unentgeltlich helfen und der Kranke sich nur deshalb behandeln läßt, weil er nichts dafür zu zahlen braucht, liegt ein

[17]) Vgl. Flügge S. 59 ff; Meyer S. 5 ff.
[18]) Vgl. Meyer S. 10 ff und Flügge S. 60 ff.

Auftragsverhältnis vor (662 ff. BGB.). Mit Geschäftsführung ohne Auftrag haben wir es zu tun, wenn Ansprüche des Arztes entstehen ohne den Willen des Patienten. Man denke hier an die Behandlung eines bewußtlosen Verunglückten, dem der Arzt auf der Straße seiner Hilfe angedeihen läßt [19]).

§ 5.

Der Behandlungsvertrag charakterisiert sich als Dienstvertrag im Sinne des BGB.

Der Vertrag zwischen dem Arzt und dem Patienten gehört zur Gruppe der Arbeitsverträge. Lotmar charakterisiert den Arbeitsvertrag als denjenigen gegenseitigen Vertrag, in dem Arbeit gegen Entgelt versprochen wird. Ihm erscheinen Dienstvertrag, Werkvertrag, Mäklervertrag u. a. als Typen des Arbeitsvertrages [20]). Die Arbeitsverträge teilt man wieder in entgeltliche und unentgeltliche. Bei dem unentgeltlichen sind die vom Gesetz so-

[19]) Vgl. Hellwig: „Die Stellung des Arztes im BGB." S. 8 ff. Joachim u. Korn a. a. O. S. 345.
[20]) Planck BGB. II S. 551 3. Aufl.

genannten Dienstverträge von dem Werkvertrage zu unterscheiden [21]). Während der Dienstvertrag eine versprochene Tätigkeit für den Geschäftsherrn zum Gegenstande hat, geht der Inhalt des Werkvertrages auf Herbeiführung eines bestimmten Erfolges [22]). Als Werkvertrag aber ist regelmäßig das Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Kranken nicht zu betrachten, denn der Arzt will regelmäßig nicht für einen besonderen Erfolg einstehen (z. B. vollständiges Gelingen einer Operation). Natürlich kann aber auch hier das spezielle Abkommen im Einzelfall auf einen Werkvertrag hinauslaufen.

Neuerdings stellt man das Rechtsverhältnis des Arztes unter die Rubrik eines besonderen Arbeitsvertrages. Die Praxis freilich hält nach wie vor an der Auffassung fest, daß man es in unserem Falle mit einem Dienstverhältnis zu tun hat [23]).

---

[21]) Hellwig a. a. O. S. 17.

[22]) Dernburg BGB. II, 2 S. 439 3. Aufl.

[23]) Vgl. Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. II 5/6. Aufl. 1910.

§ 6

Welche Rechte und Pflichten ergeben sich für den Arzt aus dem Dienstvertrag?

Die Rechte und Pflichten des Arztes richten sich also in erster Linie nach den Vorschriften, die das Bürgerliche Gesetzbuch unter dem Titel „Dienstvertrag" vorschreibt. Vor allem steht dem Arzt der Anspruch auf Vergütung zu für die geleisteten Dienste (§ 611 BGB.). Eine Vergütung gilt als stillschweigend vereinbart, wenn die Dienstleistung den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist. (§ 612). Daß ärztliche Dienste anders als gegen Vergütung geleistet werden, kann niemand annehmen — es sei denn, daß der Arzt dem Kranken gegenüber ausdrücklich auf ein Honorar verzichtet, oder sonstge Umstände vorhanden sind, aus denen mit Sicherheit geschlossen werden kann, daß der Arzt kein Entgelt für seine Mühewaltung beansprucht. Weiter steht dem Arzt das Recht zu, vom Kranken die Vertretung von Vorsatz und

Fahrlässigkeit zu verlangen [24]). Verpflichtet ist der Arzt, dem Kranken seine Dienste so wirksam und sorgfältig als nur möglich zu teil werden zu lassen; er braucht nur solche Leistungen zu übernehmen, die ärztliche Sachkunde erfordern, also nicht etwa solche des niederen Heilpersonals. Da für den Arzt keine besondere Vorschrift über das Maß der Sorgfalt besteht, gilt für ihm der § 376 BGB., wonach er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anzuwenden hat. Danach haftet er für jede, auch für geringe Fahrlässigkeit. Bezüglich der Auskunftspflicht über den Befund und die Art des Leidens ist der Arzt oft in peinlicher Lage. Den Angehörigen bezw. Auftragebern muß er wahrheitsgetreu den richtigen Sachverhalt mitteilen. Ob dem Kranken selbst, ist wohl, vorausgesetzt, daß dieser ihn ernstlich dazu auffordert, ebenfalls zu bejahen. Die Verletzung

---

[24]) Bei der ärztlichen Behandlung wird allerdings die Fahrlässigkeit des Kranken regelmässig eine geringere Rolle spielen als die des Arztes. Doch sind Fälle denkbar. Vgl. Flügge a. a. O. S. 76.

der Schweigepflicht ist ein besonders schwerer Verstoß gegen die Pflichten des Arztes. Gerade auf der Wahrung des Berufsgeheimnisses beruht das große Vertrauen, dessen sich der Aerztestand allgemein erfreut.

III. Der Hausarzt im Besonderen.

§ 7.

Was verstehen wir unter Hausarztvertrag?

Bisher habe ich meine Ausführungen den Rechtsgedanken zu Grunde gelegt, daß der Arzt stets tätig geworden ist, aus Anlaß einer bestimmten Erkrankung. Der Vertrag war also für den Fall geschlossen, daß der Arzt sogleich seine Bemühungen darauf richtete, bei dem bereits erkrankten Patienten einen bestimmten Heilerfolg zu erzielen. Nun kann der Arzt aber auch mit einem Dritten einen Vertrag derart schließen, daß er seine Arbeitskraft für künftige Krankheitsfälle zur Verfügung stellt. Hier sind wieder verschiedene Möglichkeiten zu unterscheiden. Zunächst denke ich an den Fall, daß es sich um den ärztlichen Dienstvertrag handelt, der von einer juristischen Person, einer Be-

hörde oder Anstalt etc. mit dem Arzte geschlossen wird. Hier ist die Vergütung entweder eine feste, nach Zeitabschnitten bemessene, oder eine schwankende, nach Art und Zahl der Leistungen oder der behandelten Personen. Regelmäßig übernimmt hier der Arzt die Pflicht, nach bestimmten Anweisungen oder Instruktionen zu verfahren [25]). Weiter gehört zu dieser Gruppe der ärztlichen Verträge der sogenannte Hausarztvertrag. Das Familienoberhaupt schließt diesen Vertrag, durch den sich der Arzt verpflichtet, meist für die Dauer eines Jahres, sämtliche Mitglieder der Familie — in der Regel auch das Dienstpersonal, wozu nicht selten bei Hausbesitzern auch die Portierleute gerechnet werden — gesundheitlich zu überwachen und wenn nötig zu behandeln.

Meist wird hierbei eine Aversionalentschädigung vereinbart, die nach Ablauf des Jahres ohne Rücksicht auf die Zahl und den Umfang der ärztlichen

---

[25]) Vgl. Joachim u. Korn a. a. O. S. 352.

Dienste fällig wird. Hier hat dann der Arzt, solange der Vertrag besteht, diese Vergütung schlechthin zu fordern, aber auch nur sie wird dem Arzt geschuldet, wenngleich vielleicht unerwartet viele Krankheitsfälle vorgekommen sind[26]).

Die Pflicht des Arztes aus diesem Vertrage geht dahin, die Familie oder den Einzelpatienten auf Verlangen zu besuchen und zu behandeln, soweit dies nach den Regeln der ärztlichen Kunst möglich ist. Zweckmäßig wird es sein, wenn der Vertragschließende über gewisse zweifelhafte Fragen bezüglich der Art und der Zeit der ärztlichen Dienste besondere Vereinbarungen mit dem Arzte trifft. Wünscht er beispielsweise, daß der Arzt in regelmäßigen Zeitabschnitten ungerufen sich einfindet, um den Gesundheitszustand der Familie zu

[26]) Hellwig a. a. O. S. 27.

Als Kuriosum sei hier erwähnt, dass in China der Hausarztvertrag in der Weise abgeschlossen wird, dass der Arzt solange ein vorher bestimmtes Honorar bezieht, als in der Familie keine Krankheitsfälle vorkommen. Wird aber ein Familienmitglied krank, so wird dem Hausarzt während dieser Zeit das entsprechende Honorar abgezogen.

prüfen, so muß das beim Vertragsabschluß besonders ausbedungen werden. Fraglich ist ferner, ob ohne Weiteres in das Jahreshonorar für den Arzt die Verpflichtung eingeschlossen ist, kleinere Operationen, Entbindungen, Beratungen mit anderen evtl. zugezogenen Aerzten, Krankenhausbesuche und ähnliches vorzunehmen. Für alle diese Fragen entscheidet im Zweifel die Verkehrssitte und der Ortsgebrauch. Im allgemeinen braucht hiernach der Arzt Besuche ohne besondere Aufforderung nicht zu machen. Kleine Operationen, auch wohl normale Entbindungen, die im Hause stattfinden, hat der Hausarzt für das Jahreshonorar mit zu leisten [27]). Ob ein Spezialarzt hinzuzuziehen ist, hängt vom pflichtgemäßen Ermessen des Hausarztes ab. Wegen besonderer Schwierigkeiten oder Gefahren des Einzelfalles kann er auf Zuziehung eines Spezialisten bestehen. Er muß es sich auch gefallen lassen, daß vorsichtige Patienten neben ihm einen Spezialarzt in geeigneten Fällen zu Rate

[27]) Vgl. Joachim u. Korn a. a. O. S. 351.

ziehen. Natürlich darf dies nicht hinter seinem Rücken geschehen.

§ 8.

Wie wird er abgeschlossen und von wem?

Das Zustandekommen des Hausarztvertrages ist ebensowenig wie der gewöhnliche ärztliche Behandlungsvertrag an eine bestimmte Form gebunden. Eine Urkunde ist dazu also nicht nötig, wohl aber eine auf den Abschluß gerade des Hausarztvertrages hinzielende Abrede. Denn hier genügt es kaum, wenn der Arzt gerufen wird, um ärztliche Dienste zu leisten, und dieser annimmt. Vielmehr muß beim Vertragsabschluß auf die Eigenart dieses ärztlichen Behandlungsvertrages hingewiesen werden. Ohne eine solche Abrede würde nur ein gewöhnlicher ärztlicher Dienstvertrag abgeschlossen werden.

Zum Abschluß des Hausarztvertrages ist im allgemeinen nur das Familienoberhaupt berechtigt, also bei Eheleuten der Ehemann. Ob die Ehefrau ebenfalls befugt ist, den Vertrag abzuschließen,

hängt von besonderen Umständen ab. Regelmäßig darf die Ehefrau nur solche Verträge abschließen, die innerhalb der Grenzen ihrer Schlüsselgewalt liegen, d. h. innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises. Im allgemeinen nun zu entscheiden, was in den Rahmen des häuslichen Wirkungskreises fällt, ist nicht möglich; was dazu zu rechnen ist, muß in jedem einzelnen Falle festgestellt werden. Die Motive sagen:

> „Die Geschäfte müssen innerhalb desjenigen Kreises liegen, der durch die sozialen Verhältnisse der Gatten und durch die Sitte bestimmt wird“ [28]).

Je nach der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lage der Ehegatten, der Anschauung ihrer Umgebung, können in der einen Ehe gewisse Angelegenheiten in den häuslichen Wirkungkreis der Frau fallen, die in einer anderen Ehe der Erledigung durch die Frau entzogen sind [29]).

---

[28]) Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches Bd. IV S. 118 (1888).

[29]) Vgl. Planck IV S. 86. Engelmann IV S. 76.

Die Frage nun, ob auch die Zuziehung des Arztes in das Gebiet der Schlüsselgewalt der Frau falle, wird man im allgemeinen wohl bejahen müssen, denn es ist doch sicherlich innerhalb des häuslichen Wirkungskreises, wenn die erkrankte Frau einen Arzt holen läßt, der ihr wieder zur Gesundheit verhelfen osll. Anders aber liegt der Fall, wenn die Frau langfristige Verträge, wie den Hausarztvertrag abschließen wollte. Die Giltigkeit eines solchen Vertrages ist sicherlich von der Zustimmung des Mannes abhängig [30]). Eine Ausnahme von dieser Regel greift aber wieder Platz, wenn der Ehemann dauernd abwesend ist [31]). Hier würde wieder die Frau den Arzt giltig verpflichten können.

§ 9.

Was ist das Essentielle des Hausarztvertrages?

Eine Vergütung kann ein Arzt erst beanspruchen, wenn er seinerseits vorgeleistet hat (BGB. § 614). Tritt aber nach Abschluß des Vertrages

[30]) Joachim u. Korn a. a. O. S. 351.
[31]) § 1401 BGB.

nach Beginn der Behandlung eine wesentliche Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Auftraggebers ein, so daß die Forderung des Arztes gefährdet ist — z. B. Konkurs des Auftraggebers Verhaftung wegen Betruges — so kann der Arzt — also auch der Hausarzt — seine Tätigkeit bis zur Zahlung oder Sicherheitsleistung einstellen. Das gilt aber nicht, wenn der Arzt die schlechten Vermögensverhältnisse des Auftraggebers von vornherein gekannt hat (BGB. § 321). In diesem Falle bleibt der Arzt an den Vertrag gebunden.

Nach jeder einzelnen Dienstleistung kann der Arzt also das betr. Honorar nicht verlangen, wenn diese Dienstleistungen nur einen Teil der aus einem einheitlichen Vertrage zu leistenden Dienste darstellt. Dagegen kann er für jede einzelne Leistung sogleich das Entgelt beanspruchen, wenn mit ihr der Inhalt des Vertrages von seiner Seite erfüllt ist.

Die Vergütung kann nun bestehen in einer Bezahlung der Einzelleistungen oder in der Zahlung einer Pauschalsumme [32]).

[32]) Meyer a. a. O. S. 33.

Die letzterwähnte Zahlung hängt davon ab, ob der Arzt in einem „dauernden Dienstverhältnis mit festen Bezügen" steht. Dies ist beispielsweise der Fall beim Leibarzt, bei dem Direktor eines Krankenhauses, bei dem Kassenarzt, der seine Tätigkeit ausschließlich oder doch ganz überwiegend der Kasse zu widmen hat und dagegen ein festes Gehalt bezieht. Besonders aber auch beim Hausarzt, der für ein Jahr gegen eine fixe Summe fest engagiert ist[33]).

Gerade dieses von vornherein für das Jahr fest bestimmte Honorar macht im allgemeinen den Arzt zum Hausarzt. Doch nicht jeder Hausarzt erhält ein vereinbartes Honorar. An sich enthält die Uebernahme einer Hausarztstelle nur eine Verpflichtung des Arztes, die von ihm für die Familie geforderten Dienste zu leisten; ist eine Pauschalsumme als Vergütung für sämtliche Leistungen nicht besonders vereinbart, so ist in Ansehung der Vergütung der Hausarzt in derselben Lage, wie ein

[33]) Hellwig a. a. O. S. 31.

für einen bestimmten einzelnen Fall herbeigerufener Arzt [34]).

Da nun tatsächlich die Anstellung des Hausarztes gegen ein Jahresfixum besonders in Nord-Deutschland den Typus des Hausarztvertrages darstellt im Gegensatz zu Süden und Westen Deutschlands, wo man diesen Modus garnicht oder doch nur ausnahmsweise kennt, so müssen wir den gegen eine jährliche Pauschalsumme abgeschlossenen Hausarztvertrag unseren Ausführungen zu Grunde legen. Dies ist in mancher Beziehung, so besonders auch hinsichtlich der Kündigung des Hausarztvertrages von Wichtigkeit.

§ 10.

Endigung des Hausarztvertrages.

Im allgemeinen kann das Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Auftraggeber, vorausgesetzt, daß der Arzt unentgeltlich Dienste leistet, selbst wenn

[34]) Deutsche Medizinische Wochenschrift 1910. No. 10 S. 467.

es für längere Zeit vereinbart war, ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden (BGB. § 671). Der Auftraggeber kann auch den vom Arzt unentgeltlich übernommenen Auftrag jederzeit widerrufen. Kündigung und Widerruf sind hierbei an keine Form gebunden. Jedoch muß der Arzt in der Art kündigen, daß sich der Kranke die ärztlichen Dienste anderweit beschaffen kann. Bestimmt aber den Arzt ein wichtiger Grund, plötzlich zu kündigen, z. B. eigene Erkrankung, so hat der Patient keinen Anspruch auf Ersatz des für ihn daraus entstandenen Schadens. — Leistet der Arzt, wie gewöhnlich, seine Dienste gegen Entgelt, so bedarf es keiner Kündigung, wenn der Vertrag auf bestimmte Zeit abgeschlossen ist. Mit Ablauf der Zeit ist keine Partei mehr an die Vereinbarung gebunden. (BGB. § 620). Doch können besondere Kündigungsfristen vereinbart werden, bei deren Nichteinhalten (ohne besondere Erklärung) der Vertrag als verlängert gilt [35]). Das Dienstverhältnis kann

[35]) Flügge a. a. O. S. 89.

auch sonst stillschweigend fortgesetzt werden, indem der Arzt mit Wissen des Auftraggebers weitere ärztliche Dienste nach Ablauf der vereinbarten Zeit leistet. In diesem Falle entsteht dadurch eine Verlängerung des Vertrages unter den bisherigen Bedingungen, falls nicht der Auftraggeber unverzüglich widerspricht [36]).

Vor Ablauf der bestimmten Zeit kann auch hier nur aus „wichtigen Gründen" von jeder der beiden Parteien sofort gekündigt werden. Ein Verzicht auf das Recht, aus wichtigen Gründen zu kündigen, wäre ohne Belang [37]). Worin nun ein solch wichtiger Grund zu sehen ist, sagt das Gesetz nicht, überläßt es vielmehr dem richterlichen Ermessen. Indessen gibt das Gesetz doch für einzelne Fälle einen Fingerzeig. Aus § 628 ist zu entnehmen, daß bereits ein vertragswidriges Verhalten des anderen Teils — also etwa die kontraktwidrige Zumutung,

---

[36]) Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. II 2 S. 661 (1902).

[37]) BGB. § 671, 3.

mit einem Kurpfuscher zusammen arbeiten zu sollen — einen wichtigen Grund für die fristlose Kündigung abgibt[38]). Dies ist ein Sonderrecht des Dienstvertrages und entspricht in unserm konkreten Fall durchaus der Natur der Leistungen und der sozialen Stellung des Aztes.

Ein weiteres Beispiel für einen wichtigen Grund bietet der Fall, daß der Patient, der selbst den Vertrag geschlossen hat, sich den Anordnungen des Arztes, die dieser für notwendig hält, widersetzt und dadurch das Gelingen der Kur verhindert. Zwar hat hier der Arzt dann keine Verantwortlichkeit, aber trotzdem ist es ihm nicht zuzumuten, die Behandlung fortzuführen. Er kann den Vertrag fristlos kündigen, jedoch darf er die einmal übernommene konkrete Behandlung nicht derart aufgeben, daß der Patient außer Stande ist, die augenblicklich notwendiger ärztliche Behandlung einem anderen Arzt zu übertragen. (BGB. § 675, 671 II)[39]).

Daß der wichtige Grund ein Verschulden auf

---

[38]) Hellwig a. a. O. S. 31.
[39]) Hellwig a. a. O. S. 32.

Seiten des andern Teiles voraussetzt, ist durchaus nicht gesagt. So kann z. B., Konkurs des Patienten sehr wohl zur sofortigen Aufhebung des Vertrages führen, auch wenn er für eine bestimmte, längere Zeit geschlossen ist, also auch beim Hausarztvertrag. In diesem Falle braucht der Arzt nicht einmal dem Auftraggeber, wie sonst allgemein im BGB, die notwendige Zeit zu lassen, um Fürsorge für anderweitige Behandlung zu treffen[40]). Wenn kein wichtiger Grund vorliegt, so kann ein auf bestimmte längere Zeit gegen feste Bezüge abgeschlossener Dienstvertrag, in unserem Falle also der Hausarztvertrag, überhaupt nicht vor der Zeit gekündigt werden, im Gegensatz zu dem Dienstvertrag des Arztes auf unbestimmte Zeit und ohne feste Bezüge; denn hier kann jederzeit ohne Frist und ohne Angabe von Gründen von jeder Partei der Vertrag einseitig aufgehoben werden. Eine Einschränkung liegt nur für den Arzt insofern vor, wie schon oben gesagt, als er dem Patienten Zeit

[40]) Staudinger a. a. O. S. 1193.

lassen muß, sich nach geeignetem Ersatz umzusehen, da er andernfalls für den Schaden des Auftraggebers aufkommen muß (BGB. § 627).

Dieses freie Kündigungsrecht beruht darauf, daß der ärztliche Dienstvertrag ein Vertrauensverhältnis ist. Fehlt das Vertrauen, so wird damit der Erfolg einer weiteren Behandlung des Patienten sehr in Frage gestellt [41]).

Wird die Erwerbstätigkeit des mit festen Bezügen angestellten Arztes durch die von ihm vertraglich zu leistenden Dienste vollständig oder hauptsächlich in Anspruch genommen, (z. B. bei Leibärzten, Schiffsärzten) so kann die Kündigung unter allen Umständen nur zum Schlusse eines Kalendervierteljahres unter Einhaltung einer sechswöchigen Frist erfolgen. (BGB. § 622). Ist die Kündigung den gesetzlichen Bestimmungen gemäß erfolgt, so hat für die Zukunft weder der Arzt eine Vergütung zu fordern, noch kann der Patient

[41]) Vgl. auch Flügge a. a. O. S. 88. Meyer a. a. O. S. 24.

Dienste verlangen. Für die bereits geleisteten Dienste jedoch kann der Arzt die entsprechende Vergütung verlangen. Schwierigkeiten bereitet die Ermittlung der Vergütung, wenn für eine längere Zeit ein festes Honorar vereinbart war[42]). In diesem Falle soll nach § 628 des BGB. dem Arzte „ein seinen bisherigen Leistungen entsprechender Teil" seiner Gesamtvergütung bezahlt werden. Hier ist also nicht die bereits verstrichene Zeit ausschlaggebend, vielmehr sollen die bisherigen ärztlichen Dienste taxiert und honoriert werden. Wurde das Honorar nach Zeitabschnitten bemessen, so wird jedoch für die Bewertung der ärztlichen Dienste die bereits verstrichene Zeit maßgebend sein, denn in diesem Fall liegt es offenbar in der Absicht der Parteien, nicht nach den Einzelleistungen, sondern vielmehr nach der Zeit die Dienste zu bezahlen. Zu dieser Art der Verträge gehört scheinbar auch der des Hausarztes mit dem Familienoberhaupt. Die

---

[42]) Joachim u. Korn a. a. O. S. 364.

Sache liegt hier jedoch ganz anders[43]). Im allgemeinen ist das Fixum auf ein Jahr vereinbart, ohne Zahlung nach kürzeren Zeitabschnitten. Wird der nen bisherigen Leistungen entsprechender Teil des Hausarztvertrag aus wichtigen Gründen vor Ablauf des Jahres beendet, so ist dem Hausarzt ein sei-Jahreshonorares zu zahlen. Hierbei ist zwar von dem taxgemäßen Werte der einzelnen Leistungen auszugehen, aber wenn das Jahreshonorar offenbar höher oder niedriger ist als das übliche Durchschnittshonorar für derartige Hausarztstellen, so muß auch der bereits vor Beendigung des Vertrages bewirkte Teil der Leistungen entsprechend höher oder niedriger taxiert werden[44]). Denn die Parteien haben mit dem Werte der ganzen Jahresleistung auch den der Einzelleistung entsprechend normiert und der Wille der Parteien muß doch ausschlaggebend bleiben[45]). Regelmäßig wird also der Hausarzt mindestens die Gebühr für seine bis-

[43]) Vgl. auch Joachim u. Korn a. a. O. S. 364.
[44]) Vgl. BGB § 323 und 472.
[45]) Vgl. Joachim u. Korn a. a. O. S. 264.

herigen Einzelleistungen (§ 629 BGB), und zwar nach der Taxe der ärztlichen Gebührenordnung zu fordern haben. Wenn er aber bis zur Aufhebung des Vertrages überhaupt noch nicht konsultiert worden ist, so kann er auch füglich nichts beanspruchen, da seine bloße Bereitschaft evtl. erforderliche Dienste zu leisten, keine „Leistung" im Sinne des bürgerlichen Gesetzbuches ist, zumal da ihm, solange er seine Dienste nicht angeboten hat, ein Aufwand von Zeit und Mühe nicht entstanden ist[46]).

Gegenteiliger Ansicht ist Hellwig. Seiner Ansicht nach beruht dieses Ergebnis auf einer völligen Verkennung der Eigenart des Hausarztvertrages. Es kommt seines Erachtens weniger darauf an, daß das Jahresfixum stets genau den in dem Jahre geleisteten Diensten entspricht; das Fixum ist auch dann verdient, wenn die ärztlichen Dienste sich einmal auf einige wenige Besuche beschränkt haben, und es wird andererseits auch dann als ausreichen-

---

[46]) Vgl. Joachim u. Korn a. a. O. S. 365.

des Entgelt angesehen werden müssen, wenn der Patient in dem Jahre von mehr Krankheiten als gewöhnlich heimgesucht worden war. Das Entscheidende ist nach Hellwigs Meinung, ob das Fixum einen den Vermögensverhältnissen beider Parteien angemessenen Betrag darstellt, angemessen vor allem dafür, daß der Patient beständig auf den Rat seines Hausarztes rechnen darf, und daß der Hausarzt beständig mit der Möglichkeit rechnen muß, von dem Patienten in Anspruch genommen zu werden. Ist diese Auffassung berechtigt, so wird jenes Ergebnis — daß der Hausarzt nichts verlangen kann, wenn sein Patient das Verhältnis vorzeitig auflöst und er ihm bis dahin in dem Jahre Dienste noch nicht geleistet hat — nicht als befriedigend bezeichnet werden können. Denn der Arzt mußte während der ganzen Zeit darauf gefaßt sein, zu diesem Patienten gerufen zu werden. Dafür muß ihm eine Vergütung werden [47]).

[47]) Vgl. Deutsche medizinische Wochenschrift 1910 No. 16 S. 764.

Hinsichtlich der Wirkung einer gesetzlich nicht zulässigen Kündigung ist zu bemerken, daß die Dienstleistungen des Arztes tatsächlich aufhören müssen, schon weil niemand gezwungen werden kann, Dienste anzunehmen, die er nicht annehmen will.

Von Seiten des Patienten kann eine Klage auf Fortsetzung des Dienstverhältnisses erhoben werden, obwohl im Falle einer Verurteilung diese nicht gegen den Arzt vollstreckt werden kann. Hier schafft dann das Urteil die Grundlage für den Anspruch auf Schadenersatz gegen den Arzt. —

Natürlich kann der Patient auch ohne eine solche Klage Schadenersatz verlangen bezw. zurücktreten, wenn der Arzt mit seiner Dienstleistung nach § 326 BGB. im Verzuge ist.

Stirbt der Patient, so wird der Vertrag dadurch aufgelöst. Fehlt eine besondere Verabredung oder bestimmt die Taxordnung nichts Besonderes, so versteht es sich nach allgemeinen Grundsätzen von selbst, daß der Arzt sein Honorar bekommt, und

zwar pro rata temporis, wenn es nach Jahresbeträgen bestimmt ist. Wäre — wie Dernburg lehrt — stets der ganze Jahresbetrag zu zahlen, so käme man zu ungerechten Entscheidungen bald für den einen, bald für den anderen Teil. Sonach erscheint der Mittelweg als der richtige: Honorierung nach Verhältnis der abgelaufenen Zeit. So schreibt es auch das Gesetz für den Fall der beiderseits zulässigen Kündigung vor (BGB. § 628). Bei Kündigung aber kann der Patient nicht schlechter stehen als bei seinem Tode [48]).

Erstreckt sich der Hausarztvertrag auf eine Familie, so dauert er mangels Kündigung mit den übrigen Familienmitgliedern weiter fort [49]). Der Tod des Ernährers wäre jedoch stets ein Grund zur außerordentlichen Kündigung.

---

[48]) „Hellwig" in der deutschen medizinischen Wochenschrift 1910. No. 10 S. 469.

[49]) Vgl. auch Joachim u. Korn a. a. O. S. 368.

§ 11.

Hat der Hausarzt bei unvermuteter Erschwerung seiner Tätigkeit Anspruch auf Erhöhung des Pauschale, und kann andererseits das Familienoberhaupt dasselbe kürzen, wenn in der Familie das ganze Jahr hindurch keine oder nur sehr wenige Krankheitsfälle zur Behandlung kommen?

Im allgemeinen wird sich der Arzt beim Abschluß eines Hausarztvertrages hinsichtlich der Höhe des ihm zu zahlenden Jahreshonorars nach den Vermögensverhältnissen seines Gegenkontrahenten richten. Weiter wird er auch die Anzahl der evtl. von ihm zu behandelnden Personen und auch den bisherigen Gesundheitszustand seiner Patienten in Betracht ziehen. Es liegt auf der Hand, daß er zum Beispiel von einer dreiköpfigen kleinen Beamtenfamilie nicht dieselbe Pauschalsumme fordert, wie etwa von einem schwerreichen Großindustriellen, zu dessen Hausstand vielleicht einige zwanzig Personen gehören.

Es fragt sich nun, ob der Arzt, der diese Erwägungen vielleicht seiner Jahresforderung zugrunde gelegt hat, sagen wir beispielsweise durch bedeutend höhere Inanspruchnahme als er erwartet hat, ein Recht erlangt auf Erhöhung des Fixums. Sicherlich nicht; denn beim Abschluß des Vertrages verpflichtet sich der Hausarzt, alle vorkommenden Krankheitsfälle im Hause zu behandeln Er hat infolgedessen selbst wenn er täglich Dienste leisten mußte, lediglich Anspruch auf das vereinbarte Jahreshonorar. Natürlich kann sich der Arzt eine außergewöhnliche Mühewaltung bezahlen lassen, indem er sich für diesen Fall eine Erhöhung der Pauschalsumme vertraglich ausbedingt. Andererseits kann das Familienoberhaupt, falls der Arzt wenig oder garnicht von ihm konsultiert wird, ebensowenig das Jahreshonorar kürzen, oder gar überhaupt nichts zahlen wollen. Wird dem Arzt aus Anstandsrücksichten bei ungewöhnlicher Inanspruchnahme seiner ärztlichen Dienste freiwillig eine Zulage gewährt, so ist damit durchaus nicht für die Folgezeit

eine Erhöhung des Pauschalhonorars bewilligt; dies hängt vielmehr davon ab, ob die Erhöhung aus der besonderen Arbeitslast motiviert wird oder nicht[50]). Wird das Jahreshonorar aber ohne Vorbehalt freiwillig erhöht, so ist der Arzt berechtigt, das höhere Honorar auch für die folgenden Jahre als stillschweigend bewilligt zu verlangen.

Ebensowenig wie bei erhöhter Inanspruchnahme steht dem Arzt eine Erhöhung des Pauschale zu bei der unvermuteten Erschwerung, die etwa in dem Wegzug einer der beiden Parteien in einen entfernteren Stadtteil liegt. Denn der nach städtischen Verkehrsverhältnissen verhältnismäßig geringe Zeitverlust ist regelmäßig nicht wesentlich. Man könnte einwenden, daß es doch häufig vorkommt, daß eine Familie gerade deshalb einen benachbarten Arzt zum Hausarzt wählt, weil er eben sehr schnell zu erreichen ist. Dem ist aber entgegenzuhalten, daß auch der nahewohnende Patient weder Anspruch noch Aussicht darauf hat, seinen

[50]) Vgl. Joachim u. Korn a. a. O. S. 351.

Hausarzt sofort zur Verfügung zu haben, wenn er ihn gerade braucht, sondern er muß warten, bis dieser frei ist oder nach Hause kommt. Anders liegt es, wenn der Arzt oder Patient über die Weichbildgrenze hinaus nach einem anderen Orte zieht. Dies würde sogar regelmäßig einen „wichtigen Grund" zur vorzeitigen Kündigung geben.

§ 12.

Ist eine freiwillige Erhöhung des Pauschale Schenkung im Sinne des BGB?

Wie schon oben erwähnt, kommt es vielfach vor, daß der Hausarzt, vielleicht unerwartet, viele Krankheitsfälle in einer Familie hat. Schickt nun der Auftraggeber mit Rücksicht darauf eine größere Summe als die vertraglich ausbedungene, so macht er eine nicht geschuldete Leistung, d. h. er schenkt dem Arzt das über die vereinbarte Pauschalsumme Geleistete. Voraussetzung der Schenkung ist, daß die Zuwendung aus dem Vermögen des einen —

bei uns des Patienten — den andern — hier den Arzt — bereichert, und daß beide Teile darüber einig sind, daß die Zuwendung unentgeltlich erfolgt. (§ 516 BGB).

Jene Art der Zuwendung, die sogenannte remuneratorische Schenkung, die in der Absicht der Belohnung gemacht wird, wird im Bürgerlihcen Gesetzbuch im Gegensatz zum gemeinen Recht und allgemeinen Landrecht als Eigenbegriff nicht genannt. Daraus ist zu folgern, daß auf die einschlägigen Verhältnisse nur die allgemeinen Grundsätze von der Schenkung in Anwendung zu bringen sind [51]).

Vorausgesetzt ist hierbei jedoch, daß von vornherein der Begriff der Schenkung, wie ihn das BGB. abgrenzt, im gegebenen Fall voll zutrifft und die fragliche Zuwendung nicht unter den Gesichtspunkt einer wirklichen Entlohnung fällt. Ob es sich nun bei der freiwilligen Erhöhung des Pauschale um

[51]) Staudinger a. a. O. S. 620. Vgl. auch Oertmann vor § 516.

eine solche reine Schenkung im Sinne des BGB. handelt, ist Tatfrage. Uebrigens fallen in dasjenige Gebiet, welches bisher von dem wenig sicheren Begriff der remuneratorischen Schenkung erfüllt war, nach dem BGB nunmehr wenigstens zum Teile jene Arten von „Schenkungen, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht" entsprochen wird. Für diese enthält § 543 BGB. Sonderbestimmungen. Einmal unterliegen sie nicht der Rückforderung wegen Bedürftigkeit des Schenkers und dem Wiederrufe wegen Undankes des Beschenkten und dann können sie auch vom Verwalter fremden Vermögens vorgenommen werden. Die remuneratorischen Schenkungen können nun unter jenen Paragraphen fallen, gehören aber durchaus nicht immer hierher. Denn nicht alle remuneratorischen Schenkungen tragen die in § 534 geforderten Kriterien an sich und die nach § 534 gearteten Schenkungen sind andrerseits auch nicht stets remuneratorischer Natur. Ob nun bei dieser

remuneratorischen Schenkungen der Widerruf (nach § 534) gestattet ist, hängt von den besonderen Umständen des Falles ab. Enthält eine solche Schenkung neben der Vergütung eine erhebliche Liberalität auf Seiten des Gebers, so besteht kein Grund, den Widerruf auszuschließen. Diejenigen Fälle dagegen, in denen die Liberalität im Verhältnis mit den geleisteten Diensten nur gering ist, fallen unter den Begriff der Anstandsgeschenke [52]).

Deshalb wird auch beim Hausarztvertrag jeder Fall einzeln hiernach zu prüfen sein. Für die am häufigsten vorkommenden Fälle in der Praxis jedoch wird wohl der § 534 zutreffen, da man annehmen kann, daß die außerkontraktliche Zuwendung meist nicht im allzugroßen Mißverhältnis zu den besonderen ärztlichen Bemühungen steht.

Eine weitere Folge der Annahme, daß wir es bei der freiwilligen Erhöhung des Pauschale in der Regel mit einer Schenkung zu tun haben, die einer Anstandspflicht entspricht, ist die, daß der Patient

[52]) Stammler, Lehre vom richtigen Recht, S. 634 ff. Crome a. a. O. S. 507—508.

eine Erhöhung des Jahreshonorars, die er in dem Glauben gemacht hat, hierzu nicht verpflichtet zu sein, nicht wegen Irrtums zurückfordern kann, wie das bei der gewöhnlichen Schenkung der Fall ist. (vgl. BGB. § 814)[53].

§ 13.

Die Pflicht der ärztlichen Verschwiegenheit.

Zu den ersten Pflichten des Arztes gehört die Wahrung des Berufsgeheimnisses. Ein Mensch, der wegen einer Krankheit des Rats und der Hilfe bedarf, wird dadurch zur Offenbarung von Tatsachen gezwungen, die er sonst der Kenntnis anderer vorenthält. Nur wenn er sich rückhaltlos über die Art seiner Leiden ausspricht, kann der Arzt sich ein richtiges Bild von der Krankheit des Patienten machen. Dies tut der Kranke jedoch nur dann, wenn er die sichere Gewähr hat, daß sein Geheimnis gewahrt wird. Neben ihm hat aber auch der

[53]) Vgl. Staudinger a. a. O. S. 654.

Staat ein Interesse daran, daß diese Gewähr besteht, weil die staatliche Gesundheitspflege gefördert oder gehemmt wird, je nachdem die vertraulichen Mitteilungen ungescheut und deshalb vollständig oder nur mit mißtrauender Zurückhaltung erfolgen. Der Staat legt mithin zugunsten nicht des einzelnen Hilfesuchenden, sondern der Allgemeinheit die Schweigepflicht auf, und zwar unter Strafandrohung. Schon der dem Hippokrates zugeschriebene Eid der griechischen Asklepiaden enthält die Beteuerung: „Was ich bei Ausübung des Berufes sehen oder hören möchte, oder auch außer der ärztlichen Tätigkeit im Leben der Menschen, was nicht verbreitet werden darf, will ich verschweigen, dergleichen für unaussprechlich haltend". (Haeser, Geschichte der Medizin, Bd. I S. 100). Seit mehr als 2000 Jahren ist dies die Richtschnur der Aerzte gewesen[54]). Das Vertrauen, dessen sich der Aerztestand erfreut, beruht vornehmlich auf der Pflicht der Wahrung des Berufsgeheimnisses.

[54]) Joachim u. Korn a. a. O. S. 355.

Nach § 300 des STGB. ist der Arzt verpflichtet, Privatgeheimnisse, die ihm kraft seines Standes anvertraut werden, nicht anders zu offenbaren, als wenn er dazu befugt ist.

Die Verpflichtung setzt erstens also Geheimnisse voraus. Es erhebt sich zunächst die Frage: Was ist Geheimnis? Schon bei der Antwort hierauf setzt in der Literatur ein lebhafter Kampf der Meinungen ein. Nach „Flügge" sind unter Geheimnissen diejenigen Tatsachen zu verstehen, welche über den Kreis derjenigen Personen hinaus noch nicht bekannt geworden sind, die diese Tatsachen selbst hervorgerufen haben, oder die von ihnen unmittelbar — sei es in der eigenen Person, sei es in der Person der ihnen nahestehenden Menschen — betroffen worden sind [55]). Es können also nicht nur Tatsachen sein, die den Kranken selbst angehen, sondern auch solche, die andere Menschen betreffen. Offenkundige Tatsachen aber sind keine

---

[55]) Flügge a. a. O. 69.

Geheimnisse, wohl aber sind Dinge, von denen andere nur eine unsichere, ungewisse Kenntnis haben, noch nicht als offenkundig anzusehen [56]).

Anvertraut kraft seines Standes müssen die Tatsachen dem Arzt sein, wenn er die Verpflichtung haben soll sie zu verschweigen.

Welche Merkmale haften aber dem Begriff des Anvertrauens an? Daß das Anvertrauen nicht ausschließlich im Wege der Mitteilung zu geschehen braucht, ergibt sich unzweideutig aus dem Sinn und Willen des Gesetzes. Ein Geheimnis anvertrauen bedeutet vielmehr, jemandem mit Rücksicht auf das ihm geschenkte Vertrauen eine Einsicht in das Geheimnis gewähren [57]).

Verdankt der Arzt seine Kenntnis nicht der Berufsausübung, sondern einem Privatgespräch oder einer zufälligen Wahrnehmung, so findet der § 300 des STGB. keine Anwendung. Erst wenn der Arzt

[56]) Reichsgerichtsentscheidungen in Strafsachen XXVI, S. 5.

[57]) Vgl. auch Flügge a. a. O. S. 69.

konsultiert wird, beginnt seine Berufstätigkeit und damit die Schweigepflicht.

Auch zivilrechtlich können dem Arzt mannigfache Nachteile aus der Verletzung der Schweigepflicht entstehen. Hierhin gehört in Sonderheit der Fall, daß ein Hausarzt, der doch, besonders wenn er langjähriger Berater einer Familie ist, mit Vorliebe in alle Geheimnisse eingeweiht zu werden pflegt, sich einen solchen Vertrauensbruch zu Schulden kommen läßt. Hier greift dann der § 626 BGB. Platz, nach welchem ohne Einhalten einer Frist der Hausarztvertrag gekündigt werden kann, da diese grobe Pflichtverletzung einen wichtigen Grund im Sinne des angeführten Paragraphen abgibt.

Auch auf Grund des § 823 BGB. kann der Arzt bei der Offenbarung von Berufsgeheimnissen haftbar gemacht werden. Verliert z. B. ein Patient infolge der unbefugten Mitteilung seiner Krankheit seine Stellung, so hat der Arzt ihm den Schaden zu

ersetzen[58]). Zu beachten ist jedoch, daß nur die unbefugte Offenbarung von ärztlichen Wahrnehmungen derartige Folgen haben kann.

Der gute Glaube des Arztes, daß er befugt sei, auf Grund des Zivilrechts oder einer besonderen gesetzlichen Ermächtigung oder erteilten Erlaubnis eine Mitteilung zu machen, schließt die Strafbarkeit aus, sobald der Irrtum des Arztes entschuldbar ist[59]). Das wird oft anzunehmen sein, wenn er aus rein menschlichen Motiven zur Abwehr einer drohenden Gefahr für Leben oder Gesundheit anderer gehandelt hat[60]). Eine bloß fahrlässige Verletzung des Berufsgeheimnisses, welche allerdings manchmal in der irrtümlichen Auffassung des Arztes über seine Rechte gefunden werden könnte, ist strafrechtlich bedeutungslos[61]).

Befugt zur Offenbarung von Geheimnissen ist der Arzt stets da, wo es das Gesetz von ihm verlangt, und zwar ist das einmal überall da der Fall,

[58]) Vgl. auch Joachim u. Korn a. a. O. S. 356.
[59]) Zu folgern aus § 59 StGB.
[60]) RGSt. XXXVIII S. 62.
[61]) Vgl. auch Joachim und Korn a. a. O. S. 105.

wo es dem Arzt ausdrücklich eine Anzeigepflicht auferlegt. Ist der Auftraggeber ein aderer als der Patient, und unterwirft sich der Patient der ärztlichen Untersuchung und Behandlung, so ist der Arzt sogar infolge des Dienstvertrages mit dem Auftraggeber verpflichtet, diesem die erforderliche Auskunft über die Behandlung und den Befund zu geben, z. B. hat der Hausarzt diese Pflicht gegenüber dem Familienoberhaupt in Bezug auf die Kinder, oder Frau oder Dienstboten. Dem Kassenvorstand hat der Arzt über die Krankheit des Kassenmitgliedes zu berichten, etc. (BGB. § 666)[62].

§ 14.

Die Vertreterfrage beim Hausarztvertrag.

Im Zweifel ist der Hausarzt verpflichtet, seine Dienste in Person zu leisten. Dies bestimmt das Gesetz im § 613 BGB. allgemein beim Dienstver-

[62]) Planck a. a. O. zu § 666 S. 664:

„Als leitender Gedanke ist festzuhalten, dass der Auftraggeber auch ohne Anfrage soweit über den Stand der Dinge unterrichtet werden soll, als dies in seinem Interesse geboten erscheint, damit er die etwa erforderlichen Massnahmen treffen kann.

trag. Für den Arzt kann die Bestimmung jedoch in doppelter Hinsicht wichtig werden. Jeder Arzt verreist einmal für eine Zeit lang. Es fragt sich, ob er sich vertreten lassen darf. Und weiter: vielbeschäftigte Aerzte pflegen sich einen oder mehrere Assistenten zu halten. Dürfen sie diesen die Behandlung der Kranken übertragen? Beide Fragen sind zu bejahen [63]).

Es heißt im Gesetz nur: Im Zweifel hat der Dienstverpflichtete seine Dienste persönlich zu leisten [64]), d. h., wenn die Umstände ergeben, daß es der Wille der Parteien gewesen ist. Wenn aber der Kranke nach den Umständen, die er kannte, oder bei Erkundigung hätte erkennen müssen, annehmen mußte, der Arzt werde ihn nicht persönlich behandeln, so darf der Arzt auch durch einen Vertreter seine Dienste leisten. Daß aber ein Arzt gelegentlich verreist, ist selbstverständlich. Und der Arzt, der sich einen Assistenten hält, gibt schon

[63]) Flügge a. a. O. S. 89.
[64]) BGB § 613.

durch diese Tatsache zu erkennen, daß er nach seinem Entscheiden sich durch den Assistenten vertreten lassen will, und jeder Patient, der sich dem Arzt anvertraut, kennt diese Tatsache oder kann sie doch erfahren, wenn er auf die Behandlung durch einen Arzt selbst Gewicht legt[65]). Nun kommt allerdings beim Hausarzt die Vertretung durch einen Assistenten nicht so sehr in Frage, als vielmehr die durch einen oder mehrere andere Aerzte, die gleich ihm, selbständig ihren ärztlichen Beruf ausüben.

Ist nun der Hausarzt verhindert, seine Dienste zu leisten (z. B., durch Erholungsreise, Krankheit), so muß er einen Vertreter stellen, ohne daß dadurch regelmäßig eine Erhöhung des Jahreshonorars begründet wird. Es ist Sache des Arztes, seinen Vertreter zu honorieren, falls dieser nicht unentgeltlich vertreten will. Die Auswahl des Vertreters trifft der Arzt und die Familie muß den Vertreter im allgemeinen annehmen. Selbstverständ-

[65]) Flügge a. a. O. S. 68.

lich steht es dem Patienten frei, wenn er den vom Hausarzt bestellten Vertreter nich haben will, sich jeden beliebigen anderen Arzt zu holen. Das geschieht dann aber natürlich nicht auf Kosten des Hausarztes. Nur unter ganz besonderen Umständen wäre die Ablehnung des Vertrters und die Zuziehung eines fremden Arztes auf Kosten des Hausarztes zulässig, nämlich dann, wenn dem Patienten eine Behandlung durch den Vertreter nicht zugemutet werden kann, sei es, daß dieser noch nicht approbiert oder geisteskrank oder bei den Besuchen betrunken ist. Auch in der Zugehörigkeit zu einer anderen Konfession kann sehr wohl für den Patienten eine begründete Ablehnung des Vertreters liegen.

Wegen der etwa notwendigen Zuziehung eines anderen Arztes in der Zeit der Abwesenheit des Hausarztes kann diesem ein entsprechender Abzug vom Jahrshonorar gemacht werden. Dies ist zwar nicht üblich, vielmehr ist es in bemittelten Familien Brauch dem vertretenden Arzt ein Extra-Honorar zu schicken.

IV. Nachwort.

Der Brauch, einen Hausarztvertrag abzuschließen, stammt aus alter Zeit, wo der Arzt mit Perücke, Dreimaster und goldbeschlagenem Stock durch die Straßen einherschritt, um bald links, bald rechts eine seiner schutzbefohlenen Familien zu besuchen, hier ein Brechmittel, dort ein Purgans zu verordnen, hier einen Aderlaß zu machen, dort eine Fontanelle anzulegen — am Schluß des Jahres konnte er dann den üblichen Friedrichsd'or (ein Goldstück im Werte von 20 Mark) in Empfang nehmen. Brech- und Purgiermittel, Aderlaß und Fontanelle haben sich mit der Zeit verändert, das Jahresfixum aber hat sich in vielen Familien erhalten, wenn es auch allmählich den gesteigerten Lebensbedürfnissen entsprechend sich mehr oder weniger

erheblich vergrößert hat. Und während man im Westen Preußens diesen Modus nur ausnahmsweise, im Süden Deutschlands überhaupt nicht kennt, ist er in Mitteldeutschland und in den nördlichen Provinzen noch sehr verbreitet[66]). Sehr zum Schaden für die Familien und den allgemeinen Gesundheitszustand nimmt jedoch bei Patienten, wie bei Aerzten das Verständnis für den großen Wert des Hausarztsystems ab. Das ist insofern sehr zu bedauern, weli dieses System einmal vom Standpunkt der Familie von großem Vorteil ist. Denn das Familienoberhaupt weiß im voraus den Betrag, den es für ärztliche Dienstleistungen für das Jahr braucht und kann dementsprechend seinen Haushaltungsplan einrichten. Weiter ist es eine große Beruhigung, im Krankheitsfalle einen Arzt zu haben, der durch längere Beobachtung die Patienten kennt und ihr Vertrauen besitzt. Andererseits entspringen auch dem Arzt aus dem Jah-

---

[66]) Med. Wochenschrift a. a. O. S. 467.

resfixum wesentliche Vorteile. Das ist einmal die Gewährung eines bestimmten Jahreseinkommens, ein Faktor, der namentlich dem jüngeren Arzte begehresnwert erscheinen muß und dann die engere Verbindung, die das Fixum zwischen Arzt und Familie in der Regel bedingt. Allerdings kann den Hausarzt die starke Arbeitsbelastung, die ihm aus seiner Verpflichtung bei anspruchsvollen, ja auch bei nur geschäftsmäßig rechnenden Patienten erwächst, und ferner die Gefahr, die dem vorzeitigen Ablauf des Vertrages anhaftet, sehr wohl bestimmen, lieber auf den Abschluß eines solchen Vertrages zu verzichten. Deshalb würde es sich vielleicht empfehlen, wenn die Aerztekammern durch Aufstellung geeigneter Vertragsformulare, die jene Nachteile für den Arzt ausdrücklich ausschließen, wieder für allgemeine Verbreitung des Hausarztsystems sorgten, zum Wohle ihres Standes und zum Wohle der leidenden Menschheit.

Lebenslauf.

Am 17. November 1884 wurde ich zu Hagen i.W. als Sohn des Baumeisters Richard Alberts und seiner 1909 verstorbenen Gattin geboren. Ich bin evangelischer Konfession und preußischer Staatsangehöriger. Vier Jahre lang besuchte ich die Volksschule meiner Vaterstadt und darauf das Gymnasium. Später, als meine Eltern nach Bonn verzogen, besuchte ich zunächst das dortige Real-Gymnasium, dann das zu Düsseldorf. In Oberhausen erhielt ich das Zeugnis der Reife. In Bonn habe ich fünf Semester studiert, in München eins und in Berlin zwei.

Max Alberts.